قال - C - (أحدهما وإذا كانت الدار بين رجلين فاقتسماها على أن يرد أحدهما على الآخر دراهم مسماة فهو جائز) لأن في حصة الدراهم المشروطة العقد بيع وقد تراضيا عليه وجواز البيع يعتمد المراضات وقد بينا أن الشريكين عند القسمة يحتاجان إلى ذلك عادة إلا أن القاضي لا يفعله إلا عند الضرورة فأما إذا تراضيا على القسمة فذلك مستقيم منهما ثم كل ما يصلح أن يكون عوضا مستحقا بالبيع يجوز اشتراطه في هذه القسمة عند تراضيهما عليه فالنقود حالة كانت و مؤجلة والمكيل والموزون معينا أو موصوفا مؤجلا أو حالا يجوز استحقاقه عوضا في البيع فكذلك في القسمة .

فإن كان لشيء من ذلك حمل ومؤنة فلا بد من بيان مكان الإيفاء فيه عند أبي حنيفة - C - كما في السلم والإجارة .

وعند أبي يوسف ومحمد - رحمهما ا - إن بينا للتسليم مكانا جاز ذلك وإن لم يبينا جازت القسمة ويتعين للتسليم موضع الدار وكان ينبغي في القياس أن يتعين موضع العقد كما في السلم عندهما .

ولكنهما استحسنا فقالا : تمام القسمة يكون عند الدار وإنما يجب عند تمام القسمة فيتعين موضع الوجوب فيه للتسليم كما في الإجارة عندهما يتعين موضع الدار لا موضع العقد لأن وجوب الآخر باستيفاء المنفعة وذلك عند الدار يكون .

وإن كانت الزيادة شيئا من الحيوان بعينه فهو جائز وإن كان بغير عينه لم يجز موصوفا كان أو غير موصوف مؤجلا كان أو حالا لأن الحيوان لا يستحق في الذمة عوضا عما هو مال وإن كان بعينه وشرط أن لا يسلمه إلى شهر فهو فاسد لأنه شرط الأجل في العين وذلك مفسد للبيع لكونه غير منتفع به بل فيه ضرر على المتملك للعين بالعقد من غير منفعة للآخر فيه فكذلك في القسمة .

ولو كانت الزيادة ثيابا موصوفة إلى أجل معلوم فهو جائز وإن لم يضرب له أجلا لم يجز كما في البيع وهذا لأن الثياب تثبت في الذمة سلما ولا تثبت في الذمة قرضا والسلم لا يكون إلا مؤجلا والقرض لا يكون إلا حالا فعرفنا بذلك أنها تثبت في الذمة مؤجلا ثبوتا صحيحا ولا تثبت حالا .

وإذا كان ميراث بين رجلين في دار وميراث في دار أخرى فاصطلحا على أن لأحدهما ما في هذه الدار وللآخر ما في تلك الدار وزاد مع ذلك دراهم مسماة .

فإن كانا سميا سهاما كم هي سهم من كل دار جاز لأن ما يستحقه كل واحد منهما بالقسمة

والبيع معلوم له وإن لم يسميا ذلك لم يجز لجهالة ما يستحقه كل واحد منهما وهذه جهالة تفضي إلى تمكن المنازعة بينهما في الثاني .

وإن سميا مكان السهام أذرعا مسماة مكسرة جاز في قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما ا .

ولم يجز في قول أبي حنيفة - C - وأصل الخلاف فيما ذكرنا في البيوع إذا باع ذراعا في عشرة أذرع من هذه الدار فالقسمة نظير البيع في ذلك .

(داران بين ثلاثة نفر اقتسموها على أن يأخذ أحدهما إحدى الدارين والثاني الدار الأخرى على أن يرد الذي أخذ الدار الكبرى على الذي لم يأخذ شيئا دراهم مسماة فهو جائز) لأنه اشترى نصيب الشريك الثالث بما أعطاه من الدراهم ولو اشترى نصيب الشريكين جميعا بالدراهم جاز فكذا إذا اشترى نصيب أحدهما ثم قاسم الشريك الآخر على قدر ملكها في الدارين وذلك مستقيم أيضا فقد بينا أن الدور تقسم قسمة واحدة بالتراضي وكذلك إن أخذ الدار الكبرى اثنان منهم وأخذ الثالث الدار الصغرى .

وإذا كانت دارا واحدة بينهم وأخذها اثنان منهم كل واحد منهما طائفة معلومة على أن يرد على الثالث دراهم معلومة فهو جائز لأنهما اشتريا نصيبه بما نفذا له من الدراهم .

وكذلك إن اشترطوا على أحدهما ثلثي الدراهم لفضل في منزله فذلك جائز لأنه يكون مشتريا ثلثي نصيب الثالث وصاحبه الثلث .

وكذلك (دار بين شريكين اقتسماها نصفين على أن يرد أحدهما على الآخر عبدا بعينه على أن زاده الآخر مائة درهم فهو جائز) لأن بعض العبد عوض عن المائة الدراهم وبعضه عوض عما أخذ مالك العبد من نصيب صاحبه بالقسمة من الدار وذلك مستقيم .

وكذلك لو اقتسماها على أن يأخذ أحدهما البناء وأخذ آخر الخراب على أن يرد صاحب البناء على الآخر دراهم مسماة فذلك جائز لأن بعض ما أخذ من البناء عوض مستحق له بالقسمة وبعضه مبيع له بما نقد من الدارهم وكذلك لو أخذ أحدهما السفل والآخر العلو واشترط أحدهما على صاحبه دراهم مسماة لأن السفل مع العلو كالبيتين المتجاورين يجوز بيع كل واحد منهما فكذلك يجوز اشتراط فضل الدراهم على أحدهما في قسمة العلو والسفل شرط ذلك على صاحب العلو أو على صاحب السفل وا أعلم